

서울고등법원 2019. 5. 30 선고 2018나2037855 판결 [대금반환 및 소유권이전등기말소청구]

전 문

원고, 피항소인 겸 항소인

A

피성년후견인이므로 법정대리인 성년후견인 사단법인 B

소송대리인 법무법인(유한) 동헌(담당변호사 최성용)

피고, 항소인 겸 피항소인

C

소송대리인 법무법인 한중(담당변호사 김수환)

변론 종결 2019. 4. 18.

판결 선고 2019. 5. 30.

제 1 심 판결 서울서부지방법원 2018. 6. 7. 선고 2016가합38061 판결

주 문

1. 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소한다.
2. 위 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
3. 원고의 항소를 기각한다.
4. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

청구취지

1. 피고는 원고에게 405,035,173원 및 이에 대하여 소장부분 송달일부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산(피고 지분 2분의 1)에 관하여 서울서부지방법원 용산등기소 2016. 7. 12. 접수 제20043호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

항소취지

원고 : 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 405,035,173원 및 이에 대하여 소장부분 송달일부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

피고 : 주문 제1, 2항과 같다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원이 적을 이유는 아래 '2. 고쳐 쓰는 부분' 외에는 제1심판결의 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 고쳐 쓰는 부분

제1심판결 중 '5. 소유권이전등기말소청구에 관한 판단' 부분을 아래와 같이 고쳐 쓴다.

[고쳐 쓰는 부분]

가. 인정사실

갑 제2호증의 1, 2, 갑 제6, 11, 14, 16 내지 19호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 아래와 같은 사실을 인정할 수 있다.

1) 피고는 2015. 12. 28. 원고를 상대로 서울서부지방법원 2015가단248994호로, 원고 소유의 이 사건 부동산 중 2분의 1 지분에 관하여 2015. 9. 28.자 증여를 원인으로 하는 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 소를 제기하였다.

2) 피고가 원고의 동거인 자격으로 위 사건의 소장부분을 수령하였고, 피고의 처가 원고의 동거인 자격으로 선고기일 통지서를 수령하였다.

3) 서울서부지방법원은 2016. 3. 4. 피고의 청구를 모두 인용하는 내용의 무변론 판결(이하 '선행판결'이라 한다)을 선고하였다. 한편 피고의 처가 2016. 3. 15. 원고의 동거인 자격으로 판결정본을 수령하였다.

4) 피고는 위 판결에 따라 이 사건 부동산 중 2분의 1 지분에 관하여 서울서부지방법원 용산등기소 2016. 7. 12. 접수 제20043호로 소유권일부이전등기를 마쳤다(이하 '이 사건 이전등기'라 한다).

나. 말소청구에 관한 판단

1) 판단에 필요한 법리

제소자가 상대방의 주소를 허위로 기재함으로써 그 허위주소로 소송서류가 송달되어 그로 인하여 상대방 아닌 다른 사람이 그 서류를 받아 의제자백의 형식으로 제소자 승소의 판결이 선고되고, 그 판결정본 역시 허위의 주소로 보내어져 송달된 것으로 처리된 이른바 사위판결(詐判決)의 경우에 있어서는, 그 판결정본이 상대방에게 적법하게 송달되었다고 할 수 없으므로 그 판결에 대한 상소기간은 진행을 개시하지 아니한다 할 것이어서 그 판결은 형식적으로 확정되었다고 할 수 없고, 위 사위판결에 기하여 경료된 부동산에 관한 소유권이전등기는 실체적 권리관계에 부합될 수 있는 특별한 사정이 없는 한 원인무효로 말소될 처지에 있고, 또 그 상대방이 사위판결에 대하여 상소를 제기하지 아니하고 별소에 의하여 소유권이전등기의 말소를 구한다 하더라도 그 등기명의인으로서는 이를 거부할 수 없다(대법원 1994. 4. 24. 선고 91다38631판결 등 참조).

송달은 원칙적으로 송달받을 사람의 주소·거소·영업소 또는 사무소에서 송달받을 사람 본인에게 교부하는 교부송달이 원칙이나(민사소송법 제178조 제1항, 제183조제1항), 송달기관이 위와 같은 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 그 사무원, 피용자 또는 동거인으로서 사리를 분별할

지능이 있는 사람에게 하는 보충송달에 의할 수도 있다(같은 법 제186조 제1항). 한편, 보충송달제도는 본인 아닌 그의 사무원, 피용자 또는 동거인, 즉 수령대행인이 서류를 수령하여도 그의 지능과 객관적인 지위, 본인과 관계 등에 비추어 사회통념상 본인에게 서류를 전달할 것이라는 합리적인 기대를 전제로 한다. 따라서 본인과 수령대행인 사이에 당해 소송에 관하여 이해의 대립 내지 상반된 이해관계가 있는 때에는 수령대행인이 소송서류를 본인에게 전달할 것이라고 합리적으로 기대하기 어렵고, 이해가 대립하는 수령대행인이 본인을 대신하여 소송서류를 송달받는 것은 쌍방대리금지의 원칙에도 반하므로, 본인과 당해 소송에 관하여 이해의 대립 내지 상반된 이해관계가 있는 수령대행인에 대하여는 보충송달을 할 수 없다(대법원 2016. 11. 10. 선고 2014다54366 판결 참조).

이와 같이 소송서류 및 판결정본에 대하여 보충송달의 효력을 인정할 수 없는 경우에도, 소송서류 및 판결정본이 허위주소로 보내어져 송달된 것으로 처리된 사위판결(詐判決)의 법리가 그대로 적용된다고 할 것이다.

2) 구체적 판단

위 인정사실에서 본 바와 같이 피고와 피고의 배우자가 선행판결의 소송절차에서 원고의 동거인으로서 원고에게 송달된 소장부분과 선고기일 통지서 및 판결정본을 모두 수령한 것은, 원고와 이해관계가 대립·상반된 수령대행인이 본인을 대신하여 소송서류를 송달받은 것에 해당하여, 위 각 송달은 보충송달로서의 효력이 인정되지 않는다고 할 것이다. 그렇다면 선행판결은 사위판결(詐僞判決)에 해당하고 항소기간이 진행되지 않음으로써 확정되지 않았다고 할 것인데, 이와 같이 확정되지 않은 사위판결에 기한 이 사건 이전등기는 실체적 권리관계에 부합하는 특별한 사정이 없는 한 원인무효로 말소되어야 한다.

다. 피고의 항변에 대한 판단

1) 피고의 항변

피고는 원고로부터 이 사건 부동산 중 2분의 1 지분을 적법하게 증여받았으므로, 피고 명의의 이 사건 이전등기는 실체관계에 부합하는 유효한 등기이다.

2) 판단

갑 제1, 2, 14호증, 을 제3, 5, 8, 17, 21, 23 내지 26, 30, 31호증(각 가지번호 포함)의 각 기재·영상 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정들을 종합하면, 피고 명의의 이 사건 이전등기는 결국 실체적 권리관계에 부합하는 유효한 등기라고 할 것이다.

① 원고와 피고 사이에는 2015. 4. 15.자 증여 공증 문서(을 제24호증), 2015. 9.28.자 증여계약서(갑 제14호증)가 작성되는 등 수차례에 걸쳐 '원고가 피고에게 이 사건 부동산 중 2분의 1 지분을 증여한다'는 의사의 합치 내지 의사의 확인이 있었다.

② 원고가 위 증여 공증 문서(을 제24호증)와 증여계약서(갑 제14호증)를 작성할당시 의사무능력 상태에 있었다고 볼만한 자료를 발견하기 어렵다(서울중앙지방법원2017가합37732

'근저당권설정등기 말소등기 청구의 소' 사건에서는 위 증여 공증 문서작성일 이후인 2015. 4. 28.자 근저당권설정계약 체결 당시 원고가 계약의 법률적 의미나 효과를 이해할 수 없는 의사무능력 상태에 있었다고 보기 어렵다는 이유로 원고의 주식회사 N에 대한 근저당권설정등기의 말소등기 청구를 기각하는 판결이 2019. 1.24. 선고되어 그 무렵 확정되었다).

③ 원고는 이 사건 부동산을 담보로 2015. 4. 28. 3억 5,000만 원을 대출받았고,대출금은 대부분 장남인 F와 차남인 피고에게 지급되었다(원고가 이 사건 소송에서 피고를 상대로 이와 같이 지급된 1억 5,000만 원을 대여금이라고 주장하면서 상환을 구하고 있으나, 위 청구가 이유 없음은 앞서 본 바와 같고, 원고가 장남인 F에 대해서는 그와 같은 반환 청구를 하지 않고 있다).

④ 피고와 F는 위 대출일인 2015. 4. 28. 이 사건 부동산의 3층에 대한 임대차보증금 8천만 원을 2분의 1씩 나누고, 향후 2분의 1씩 임대차보증금반환의무를 부담하기로 하였다.

⑤ 원고가 다른 상속인들의 동의를 받지 않고 협의분할약정서(갑 제5호증)에서정한 피고의 지분을 초과하여 부동산 지분을 증여해 주었다고 하더라도, 다른 상속인들이 원고를 상대로 위 협의분할약정 위반을 이유로 책임을 묻는 것은 별론으로 하고,위와 같은 사유가 원고와 피고 사이의 증여계약의 효력에 영향을 미친다고 보기 어렵다.

한편, 위 2015. 9. 28.자 증여계약서(갑 제14호증)에 원고의 인감도장이 아닌 막도장이 찍혀있다는 등 제1심이 들고 있는 사정들(제1심 판결문 제6, 7쪽의 1항 내지 4항)은 위 판단에 방해가 되지

않는다.

따라서 이 사건 이전등기는 실체적 권리관계에 부합하는 유효한 등기라는 취지의 피고의 항변은 이유 있다.

라. 종합

결국 원고의 이 사건 이전등기 말소청구는 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 모두 기각하여야 한다. 제1심판결 중 피고 패소 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 제1심판결중 피고 패소 부분을 취소하고 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 제1심판결 중 나머지 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없이기각하기로 한다.

재판장 판사 강영수, 판사 박원철, 판사 윤주탁

목록

1. 서울특별시 용산구 L 대 130.2㎡

2. 서울특별시 용산구 L

[도로명주소] 서울특별시 용산구 M

위 지상 철근콘크리트조 및 벽돌조 평슬래브지붕 4층 근린생활시설 및 단독주택

지층 92.12㎡

1층 72.12㎡

2층 72.12㎡

3층 72.12㎡

4층 72.12㎡

옥탑 8.88㎡

(이상 피고 지분 2분의 1) <끝>